



West Nutshell Series
美国法精要·影印本

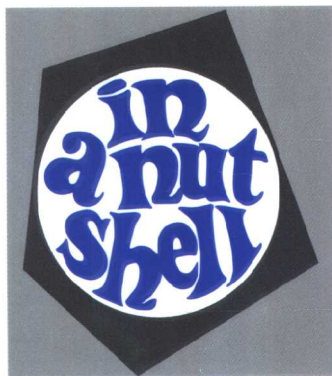
THOMSON
WEST

Law and Economics

2nd Edition

法与经济学

[第2版]



®

Jeffrey L. Harrison

【美】杰弗里·L·哈里森 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



West Nutshell Series
美国法精要·影印本

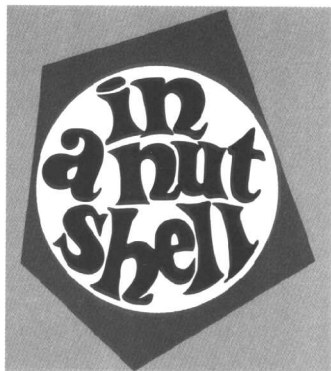
THOMSON
★
WEST

Law and Economics

2nd Edition

法与经济学

[第2版]



®

Jeffrey L. Harrison

【美】杰弗里·L·哈里森 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

法与经济学/(美)哈里森著. —北京:
法律出版社, 2003. 12
(美国法精要)
ISBN 7-5036-4566-0

I. 法… II. 哈… III. 法学—关系—经济学—美国—英文 IV. D90-059

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 094666 号

COPYRIGHT © 1995 WEST PUBLISHING CO.

COPYRIGHT © 2000 By WEST GROUP

Reproduced under license from The Thomson Corporation Hong Kong Limited
Trading as Sweet & Maxwell Asia

本书由汤姆森(香港)有限公司(以 Sweet & Maxwell Asia 之名营业)授权重印。

著作权合同登记号

图字:01-2003-7471 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/郭亮

装帧设计/温波

出版/法律出版社

编辑/对外合作出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

责任印制/张宇东

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/11.5

版本/2004 年 3 月第 1 版

印次/2004 年 3 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

对外合作出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/international@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939703

传真/010-63939701

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

客服热线/010-63939792

网址/www.Chinalawbook.com

电子邮件/service@Chinalawbook.com

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

中法图北京分公司/010-62534456

中法图上海公司/021-62071010/1636

中法图苏州公司/0512-65293270

中法图深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 7-5036-4566-0/D·4284

定价:25.00 元

Licensed for sale in The People's Republic of China only, excluding the Hong Kong Special Administrative Region and Macau Special Administrative Region: not for export .

本书被授权在中华人民共和国（不包含香港特别行政区和澳门特别行政区）销售，不供出口。

总序

许传玺*

在美国法律教育界与律师实务界,这套“美国法精要”(Nutshell Series)是颇具特色的一套丛书。这套书最突出的特点当推它们的简捷明快、深入浅出。每种书均由富有教学经验的法学教授执笔,在三、四百页的篇幅内介绍某一法律部门的基本原理、主要法规和重点案例。

由于这些特点,这套丛书受到了无数美国读者的欢迎和喜爱。众多法学院的学生将这套书作为课外的辅助教材,由此掌握美国各主要部门法的精义。执业律师也经常借助这套书,以迅速了解自己尚未熟习的某些部门法,或者温习过去曾经学过的某些课程。

相信这套丛书也能赢得国内读者的欢迎。无论是法律专业的本科生、研究生,还是执业律师或其他人士,都能从这套丛书中获得有关美国法律的大量知识,对自己的学习和工作有所助益。此外,通过阅读原汁原味的英文来学习美国法律也应能提高读者的法律英语水平,促进与美国同行的直接对话与交流。

* 美国哈佛大学法博士(J. D.);耶鲁大学社会文化人类学博士;现任中国政法大学中美法学院院长、教授。

应原出版者的要求,这套丛书的国内版增加了中文前言,以介绍美国各部门法的概况、每种书的内容及原书作者等等。这些前言作者都是在美国受过专业教育或从事专门研究的法律学者甚或专家。相信他们的介绍会对读者有所帮助。

· Happy reading!

1999年4月
于哈佛法学院

前 言

蒋兆康*

由杰弗里·L·哈里森(Jeffrey L. Harrison)教授所撰写的《法与经济学》是美国法律教材中最重要的法律经济学简明教材,它为法学院的学生提供了在短时间内初步和系统了解法律经济学和考前复习的方便。杰弗里·L·哈里森先生为佛罗里达大学法学院教授,主要研究和教授反垄断法、契约法、商业管制以及法律经济学,曾出版多部法律经济学、反垄断和商业管制方面的教科书和专著,如《法律经济学:案例、资料和行为学研究》(西方法律出版社2002年版)、《理解反垄断和其经济学意义》(1998)、《政府管制和放松政府管制》(1997)、《买方垄断:经济理论和反垄断政策》(1993)、《商业的经济管制》(1985),在相关领域颇有声望。

本书简要和全面地介绍了法律经济学的基本理论和应用,其中包括:价格理论简介(供求关系和市场均衡、价格和需求弹性、完善和非完善市场以及边际分析)、法律经济学的术语和争议(效率、自我利益的理性最大化、选择和偏好、外部性和搭便车现象)、法律经济学中的复杂因素(内在或

* 美国耶鲁大学法学硕士(LL. M.);美国Sandler, Travis & Rosenberg律师事务所律师;理查德·波斯纳《法律的经济分析》一书中中文译者。

外在的影响、次佳理论、正义和权利关系的各种情况)、科斯定理和相关的财产权问题(科斯定理、谈判问题、财富效应、交易成本问题、财产权的保护)、法律经济学在契约法中的运用(契约法的理论和经济目标、契约法的分配目标、契约救济、违约和不履约的理由)、侵权法的经济分析(事故成本和侵权经济学、权利配置和责任、过失的标准和效率:共同过失和相对过失、风险的承担、严格责任及效率、损害赔偿的原则)、刑法的经济分析(鼓励市场交易、刑法与外部性和人类行为、刑事处罚的最佳实施)、反垄断法的经济理论(完全竞争和垄断、市场占有率和市场界定)、政府管制的经济理论(自然垄断、过度竞争、稀缺资源的配置、交易成本和外部性问题)和公共选择(政府存在的理由、选举的原因、通过选举确认偏好、立法的经济学理论)。通过对上述主题和问题的简要介绍、分析和说明,作者将法律经济学研究的主要思想、方法、领域和成果展示在读者的面前,形成一个总体的轮廓框架,以便于进一步的学习和研究。对于中国的读者而言,本书的不足之处是,它没有向读者提供法律经济学在北美和全球产生和发展的历史及相关的背景资料。有兴趣的读者,可以参考阅读《法律的经济分析》(理查德·波斯纳著)中文版(中国大百科全书出版社 1997 年版)译者序言中的有关内容。

相对于我在 20 年前艰难和孤寂地翻译和创作法律经济学的作品而言,中国法律界近年来对法律经济学学习和研究的热情是令人鼓舞的,越来越多的人在谈论、关注、学习和研究法律经济学。为此,我也想利用本丛书主编和出版者给我提供的这一机会向本书的读者,并通过本书读者向其他法律经济学的爱好者,提出一些中国法律经济学学习和研究的建议:

1. 法律经济学的研究,尤其是规范分析研究之外的实证分析,涉及许多技术性的知识和方法,而中国的法律专家和学生往往在这方面缺乏训练,而且事实上中国最亟待解决的也是规范分析研究的问题,如契约自由问题、政府管制问题、财产权问题、效率和公正问题、经济和政治竞争问题和公共选择问题。所以,法律经济学的学习和研究在中国首先要解决的是改变人们处理这些问题的观念、态度和方法。

2. 法律经济学是一种以现代西方经济学为基础的分析法律问题的方法,所有试图学习和研究法律经济学的中国学者和学生,应该至少,如果没有精力和能力全面研究的话,对现代西方法律经济学中的哲学和基本原则有深切的领悟,如市场方法(政府不干预)的意义、竞争的意义、成本-收益分析和选择的意义等。任何没有现代西方经济学为铺垫的法律经济学学习和研究,都将误入歧途。回想二十多年前,当时中国的经济学界正热心于研究西方的制度经济学,我有机会与樊纲先生在1990年上海的一次制度经济学研讨会后谈论中国的法律经济学研究,我们的共识是,中国的法律界应加深对现代西方经济学的理解和认识。二十多年后,我想这一可能的使命没有得以完成,并且路途可能依然漫长。

3. 法律经济学是一个学科、交叉学科和法律学术流派,我们应该避免以意识形态的眼光去审视她。至少在过去相当长的一段时间里,中国的许多法律专业人员将法律经济学视为一种极端保守主义的法律研究方法。我们仔细地考察她的一些主张和方法,如果我们一定要追寻她的意识形态倾向,我们会发现,法律经济学甚至与法律实用主义还有一段距离。我们可能难以相信,但我们可能会最终信服,法律经济学其实采取的是一种主张政府只有在私人行为可能有害

或存在外部收益时才采取干预措施、个人行为应享受充分自由的米勒式自由主义(libertarian)立场(见《Sex, Economics, and Other Legal Matters》, <http://reason.com/0104/0nt.sk.sex.shtml>)。有人曾经这样评价这一学派的领袖:“波斯纳法官是一个真正的哲学家和知识分子,他不仅学识广博,而且具有极强的人道和正直感。如果这是实用主义,那么我们就需要更多这样的实用主义”(见 <http://members.fortunecity.com/posner/intropraise.htm>)。

4. 法律经济学是法律研究和分析的一种方法,一个视角。当人们对一个法律问题进行研究时,各个学术流派可以提出各种不同的见解和方法,法律经济学提出的只是一种见解。最后的解决的方案既可能是法律经济学的见解和方法,也可能是其他流派的见解和方法,还可能是多种见解和方法的混合。问题的关键不在于这些学术见解和方法的对与错,而在于人们和社会可以从更多的维度去考虑和解决问题。我认为,大多数成熟的法律经济学学者,尤其是这一学派的领袖们,如理查德·波斯纳法官,认为对法律实际问题的处理应从多维度出发(参见其《法律的经济分析》中文版译者序言)。认识这一点,将有助于中国法律经济学的学习、研究、应用和评判。

最后,我想再次借用波斯纳法官的一句话结束这一序言并寄语中国的法律经济学发展:我由衷地希望法律经济学的理论学说在中国具有改变公认的观点、产生关于法律和社会问题多元化解方案、并最终充实我们关于这个社会改造、发展和完善的知识宝库的巨大潜能(《法律的经济分析》中文版译者序言,第33页)。

2004年1月18日于华盛顿特区

**LAW AND
ECONOMICS
IN A NUTSHELL**

SECOND EDITION

By
JEFFREY L. HARRISON
Stephen C. O'Connell Chair
College of Law
The University of Florida



**ST. PAUL, MINN.
2000**

For
McCabe
Casey and
Connor-Blue

*

PREFACE

This second edition of *Law and Economics in a Nutshell* is different from the first in several respects. First, it includes a new chapter focusing on the application of economics to criminal law. Second, in a number of areas, I have added examples and attempted to clarify explanations. And, I must admit, there were areas in which corrections were necessary. Third, this effort reflects my own greater understanding of the historical context of modern law and economics. Fourth, I have increased the emphasis on fitting the conventional approach to law and economics into a broader behavioral context. This reflects a direction I believe scholarship in the area has taken. This direction is evident in the work not only of socioeconomists and neo-institutionalists but in the work of many mainstream law and economics scholars as well. Finally, this edition should include very few of the typographical errors found in the first edition and, hopefully, has not added too many new ones.

This volume reflects, as did the first, my view that a course in “law and economics” should be balanced. Therefore, I often present the conventional “law and economics” approach to a legal issue and then suggest some of the limitations of that approach. This critical perspective is probably not as disconcerting

PREFACE

to some as it was several years ago because it seems to me, at least, that “law and economics” has become a less polarizing discipline than it once was.

I want to thank the many people who communicated with me about this book. It is through those communications that I was able to sharpen my own thinking and, hopefully, the discussion of the materials that follows.

Gainesville, Florida
June 2000

JEFFREY L. HARRISON

RESEARCH REFERENCES

Am Jur 2d, Agriculture §§ 29-32; Aviation §§ 65-67; Constitutional Law § 94; Damages § 972; Evidence §§ 64-68; Job Discrimination §§ 172, 946; Monopolies, Restraints of Trade, and Unfair Trade Practices §§ 49, 96, 510; Negligence § 508; Private Franchise Contracts §§ 223-232; Workers' Compensation § 406

Corpus Juris Secundum, Conspiracy § 69; Contracts § 255; Monopolies §§ 108-120; Telecommunications § 166; Torts §§ 26, 46

ALR Index: Antitrust Laws; Competition; Market Value; Restraints of Trade and Monopolies

ALR Digest: Carriers § 747; Commerce § 113; Contracts §§ 58, 306, 423; Corporations § 76; Franchises § 14; Restraints of Trade and Monopolies §§ 1 et seq.

Am Jur Pleading and Practice (Rev), Monopolies, Restraints of Trade, and Unfair Trade Practices §§ 10, 20, 21, 54

31 Am Jur Trials 1, Compensation on Dissolution of Marriage for Spousal Contributions to Education; 45 Am Jur Trials 113, Third-Party Accountant Liability-Pro prospective Financial Statements Used in Securities Offerings; 31 Am Jur Trials 287, Defense Use of Economist; 4 Am Jur Trials 379, Settling the

RESEARCH REFERENCES

Case – Defendant; 4 Am Jur Trials 289, Settling the Case-Plaintiff

38 POF2d 195, Forensic Economics-Period of Economic Loss in Death and Personal Injury Cases; 17 POF2d 345, Forensic Economics-Use of Economists in Cases of Dissolution of Marriage; 16 POF2d 253, Forensic Economics-Valuation of Businesses and Business Losses; 15 POF2d 311, Forensic Economics-Losses in Cases of Disability; 14 POF2d 311, Forensic Economics-Death of Person Not in Labor Force; 13 POF2d 45, Forensic Economics-General Overview: Death of Person in Labor Force

PREFACE

Use Westlaw® to Research Law and Economics

Access Westlaw, the computer-assisted legal research service of West Group, to search a broad array of legal resources, including case law, statutes, practice guides, current developments and various other types of information. Consult the online Westlaw Directory to determine databases specific to your needs.

Searching on Westlaw

With Westlaw, you can use the Natural Language search method, which allows you to simply describe your law and economics issue in plain English. For example, to retrieve documents discussing the impact of law and economic analysis on criminal law, access the Journals and Law Reviews database (JLR) and type the following Natural Language description: law and economic analysis of criminal law

You can also use the Terms and Connectors search method, which allows you to enter a query consisting of key terms from your issue and connectors specifying the relationship between those terms. For example, to search for the phrase law and economic analysis in the same sentence as the phrase criminal law, type the following Terms and Connectors query: "law and economic analysis" /s "criminal law"

Use KeyCite® to Check Your Research